



## L'OCC E IL GESTORE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO

**Valeria GIANCOLA**

*Consigliere Nazionale con delega alle funzioni giudiziarie e metodi ADR*

Palmi, 10 aprile 2018



### FONTI NORMATIVE

- Capo II della **Legge n° 3 del 2012 (G.U. n. 24/2012)**  
«Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovra indebitamento»
- **Decreto del Ministero della Giustizia 24 settembre 2014 n° 202 (G.U. n. 21/2015)**  
«Regolamento recante i requisiti di iscrizione nel registro degli organismi di composizione delle crisi da sovraindebitamento»

La legge n. 3/2012 ha introdotto, nel nostro ordinamento, istituti destinati a porre rimedio alle situazioni di sovraindebitamento non soggette né assoggettabili alle procedure concorsuali c.d. maggiori.

**Ratio legge:** fornire strumenti per la ristrutturazione delle posizioni debitorie e per la gestione delle crisi di soggetti non fallibili accordando anche agli stessi la possibilità di liberarsi definitivamente delle situazioni debitorie pregresse e di tornare a svolgere un ruolo attivo nel circuito economico.

### Il legislatore

- Ha disciplinato il fenomeno dell'insolvenza civile.
- Ha posto rimedio alla storica disparità di trattamento esistente tra gli imprenditori assoggettabili alla disciplina del fallimento e alle altre procedure di crisi e coloro che ne sono costantemente rimasti esclusi.

Insolvenza del debitore civile: la crescita esponenziale del ricorso al credito al consumo e del costo della vita ha aggravato l'indebitamento delle famiglie italiane tramutandolo in uno stato di indebitamento irreversibile.

«Ricorso al credito al consumo: il credito al consumo è diventato il volano dell'economia, consentendo la realizzazione di due obiettivi: l'aumento della produzione di beni e scambi e la maggiore percezione di benessere da parte degli individui, derivante dalla dilazione nel tempo delle spese sostenute. Il credito al consumo, quindi, consente l'immediata acquisizione di beni e servizi, rinviando l'esborso monetario al momento in cui il soggetto ha una maggiore disponibilità economica. Non vi è dubbio, quindi, che il costante ricorso al credito sia tra le cause primarie dell'indebitamento» (N. Vezzani).

**Principio del prestito responsabile: da scoraggiare non è il ricorso al credito, ma il cattivo credito.**

«Il consumatore è parte debole e non munita di tutti gli strumenti conoscitivi e culturali idonei a impedire il verificarsi di una situazione di sovraindebitamento (...) il tema del sovraindebitamento non può essere adeguatamente analizzato senza prendere in considerazione la condotta del finanziatore: in una prospettiva socialmente equilibrata anche il creditore deve darsi carico di stimare il merito creditizio e la solvibilità del consumatore, proponendogli un'operazione creditizia che sia concretamente adeguata alle esigenze di quest'ultimo e alla sua effettiva situazione patrimoniale e finanziaria» (D'amato A.)

Imprenditori esclusi dall'ambito di applicazione della normativa fallimentare



L'unico sbocco della crisi delle imprese non fallibili è stato per lungo tempo la dissoluzione del complesso aziendale, esposto alle azioni esecutive individuali dei creditori, soggetti alle lungaggini e alle incertezze legate alla procedura esecutiva ordinaria, con evidente aggravio del contenzioso.



L'impossibilità per tali soggetti di beneficiare degli strumenti di gestione della crisi (concordato, accordo ex art. 182 bis) e degli effetti della **esdebitazione**: al ricorrere dei presupposti di meritevolezza indicati dall'art. 142, comma 1, l.f., il fallito è ammesso al c.d. **fresh start**, ossia al beneficio della liberazione dei debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti dalla liquidazione dell'attivo della procedura concorsuale, con conseguente possibilità di riavviare la propria attività.



Il legislatore, in linea con altri ordinamenti che, già da tempo, vantano una disciplina ad hoc per la gestione dello stato di crisi del consumatore e degli altri soggetti non fallibili, ha preso atto del fatto che in un «contesto di competitività globale, non risolvere le numerose crisi da sovraindebitamento, comporterà una perdita di competitività del sistema economico nel suo complesso» poiché «se il debitore resta insolvente, è espulso dal circuito dei rapporti economici e quindi dal mercato, non solo come produttore, ma anche come consumatore».

Cfr. art. 2740 c.c. «Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri»



L'ambito soggettivo di applicazione della legge n. 3/2012 è ampio ed eterogeneo, i destinatari dei procedimenti sono individuati in senso negativo in base al criterio della **non fallibilità** (ad eccezione del consumatore-persona fisica, delle start up e dell'imprenditore agricolo, unici soggetti espressamente individuati dalla legge tra i destinatari della norma).

L'articolo 1 della legge fallimentare fornisce la definizione dei soggetti per i quali è esclusa la fallibilità.



## PRESUPPOSTI DI FALLIBILITÀ

Sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori che esercitano una attività commerciale esclusi gli enti pubblici.

Non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento e sul concordato preventivo gli imprenditori commerciali i quali dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:

- a) aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento (o dall'inizio dell'attività, se di durata inferiore), un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a 300.000 euro;
- b) aver realizzato (in qualunque modo risulti) nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento (o dall'inizio dell'attività, se di durata inferiore), ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore a 200.000 euro;
- c) avere un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore a 500.000 euro.



## PRESUPPOSTI DI FALLIBILITÀ

Art. 15, comma 9, l.f.

«Non si fa luogo alla dichiarazione di fallimento se l'ammontare dei debiti scaduti e non pagati risultanti dagli atti dell'istruttoria prefallimentare è complessivamente inferiore a euro trentamila».

Il legislatore ha quindi posto una ulteriore soglia minima di indebitamento (euro 30.000), per la quale il fallimento, pur ricorrendone le condizioni, non va dichiarato.

### Fallibilità delle società in house

Giurisprudenza e dottrina hanno a lungo negato la fallibilità della società in house sostenendo che, in quanto soggetto di diritto avente natura pubblicistica, fosse esente dalla portata dell'art. 1 l.f.

Cass. n. 3196/2017 (nello stesso senso Cass. n. 22209/2013): «In tema di società partecipate dagli enti locali, anche nella forma della società in house, la scelta del legislatore di consentire l'esercizio di determinate attività a società di capitali, e dunque di perseguire l'interesse pubblico attraverso lo strumento privatistico, comporta che queste assumano i rischi connessi alla loro insolvenza, pena la violazione dei principi di uguaglianza e di affidamento dei soggetti che con esse entrano in rapporto ed attesa la necessità del rispetto delle regole della concorrenza, che impone parità di trattamento tra quanti operano all'interno di uno stesso mercato con identiche forme e medesime modalità».

L'art. 7 della legge n. 3/2012 ammette ai procedimenti di composizione della crisi tutti quei debitori che non possono accedere alle altre procedure concorsuali.

A titolo esemplificativo, vi rientrano:

- l'imprenditore commerciale sotto-soglia;
- gli enti privati non commerciali (associazioni, fondazioni, ecc.) che non possono accedere alla liquidazione perché per esse la legge prevede la procedura di liquidazione di cui agli artt. 11-21 disp. att. c.c.
- gli imprenditori che abbiano cessato l'attività oltre un anno e non sono più fallibili;
- i professionisti e agli altri lavoratori autonomi, anche in associazione tra loro;
- il socio illimitatamente responsabile delle società di persone.

## LEGGE N. 3/2012 - DESTINATARI

Socio illimitatamente responsabile di società di persone (questione controversa)

Trib. Milano 18 agosto 2016 art 147 l.f. fallirebbero in estensione al fallimento della società in quanto nei suoi debiti personali rientrano anche quelli assunti dalla società rispetto ai quali risponde illimitatamente

Contra Trib. Prato 16 novembre 2016.

Legge delega di riforma della disciplina della crisi e dell'insolvenza (legge 19 ottobre 2017 n. 155/2017 art. 9 co. 1 lett. a), estende le procedure di sovraindebitamento ai soci illimitatamente responsabili (logicamente per il sovraindebitamento derivante dall'assunzione di obbligazioni esclusivamente consumeristiche).

## LEGGE N. 3/2012 - PROCEDIMENTI

I procedimenti descritti dalla legge n. 3/2012 sono tre, alternativi l'uno all'altro.

Sezione prima: procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento

Accordo di ristrutturazione dei debiti e piano del consumatore

Piano riservato esclusivamente al consumatore

Sezione seconda: procedimento liquidazione del patrimonio del debitore



## LEGGE N. 3/2012 - PROCEDIMENTI

### ACCORDO (artt. 10-12)

Soluzione concordataria ad efficacia vincolante consente al soggetto sovraindebitato di risanare la propria esposizione debitoria attraverso una proposta di accordo da sottoporre all'approvazione dei creditori (60% dei crediti per l'omologazione).

### PIANO (artt. 12-bis/12-ter)

È limitato al sovraindebitato consumatore **(debitore persona fisica che ha assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività di impresa o professionale\*)** e non è sottoposto all'approvazione dei creditori. L' omologazione è demandata ad una valutazione giudiziale sulla meritevolezza del consumatore, da compiersi in riferimento alla condotta dello stesso nella determinazione dello stato di sovraindebitamento.

### LIQUIDAZIONE (artt. 14-ter /14-terdecies)

Procedimento volto alla liquidazione dell'intero patrimonio a cui può seguire l'esdebitazione.  
Procedimento attivabile *ab initio* o che può seguire alla conversione della procedura di composizione nell'ipotesi di annullamento dell'accordo, risoluzione per inadempimento dell'accordo per cause imputabili al debitore, cessazione degli effetti dell'omologazione del piano del consumatore (art. 14 quater).

\*V. Cass. Civ. n. 1869/2016



## LEGGE N. 3/2012 – STATO DI SOVRAINDEBITAMENTO

Presupposto comune di accesso alle procedure: stato di sovraindebitamento



Situazione perdurante squilibrio (dunque non momentaneo) tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, che determina la rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni (insolvenza temporanea) ovvero una definitiva incapacità di adempierle regolarmente (insolvenza irreversibile).





### Art. 7, comma 2, legge 3/2012

La proposta non è ammissibile se il debitore:

- è soggetto a procedure concorsuali diverse da quelle regolate dal presente capo;
- ha fatto ricorso, nei precedenti cinque anni, ai procedimenti di cui al presente capo;
- ha subito, per cause a lui imputabili, uno dei provvedimenti di cui agli articoli 14 e 14-bis (vale a dire nei casi in cui l'accordo sia stato annullato o risolto ovvero nei casi di revoca e cessazione degli effetti dell'omologazione del piano);
- ha fornito documentazione che non consente di ricostruire compiutamente la sua situazione economica e patrimoniale (da coordinarsi con art. 9 comma 3-ter della legge n. 3/2012 in cui si concede al giudice di concedere un termine perentorio non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni alla proposta e produrre nuovi documenti).



### Let. b)

Ci si chiede se sia precluso al debitore proporre una delle procedure di composizione della crisi nei casi in cui abbia già fruito di questa possibilità nei cinque anni precedenti, ovvero se l'inammissibilità della (nuova) proposta operi solo ed esclusivamente nei casi in cui il debitore abbia già fruito degli effetti esdebitatori conseguenti all'omologazione.

La legge n. 3/2012 ancora l'inammissibilità della proposta all'essere **ricorso** ad una delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento.

**ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI**

La locuzione impiegata nell'art. 7, comma 2, della legge n. 3/2012 dovrebbe ricomprendere sia i casi in cui alla proposta non abbia fatto seguito l'ammissione o l'omologazione, sia i casi in cui il debitore ammesso alle procedure abbia potuto fruire dell'effetto esdebitatorio.

(Trib. Massa 28 gennaio 2016)

Il divieto contenuto nell'art. 7, c.2, lettera b) della legge n. 3/2012, secondo il quale il debitore non può essere ammesso alle procedure previste da tale legge qualora ne abbia già fatto "ricorso" nei precedenti cinque anni, va letto in un senso atecnico, ossia nel senso che il debitore per esserne escluso deve averne già avuto "accesso", cioè averne beneficiato, e non nel senso che sia sufficiente ne abbia fatto semplicemente domanda.

(Trib. Cagliari 11 maggio 2016)

La proposta è inammissibile solo se il debitore ha fruito dell'effetto esdebitatorio.

(Trib. Prato 28 settembre 2016)

Del pari, esigenze di economia processuale, consentono al debitore di richiedere già dal deposito della prima proposta, subordinatamente al verificarsi della condizione dell'emissione del decreto di inammissibilità ovvero del decreto di diniego di omologa, l'ammissione ad altra procedura di composizione della crisi, ricorrendo i presupposti richiesti dalla legge n. 3/2012 (Trib. Cagliari, 11 maggio 2016)

Sul punto interviene anche la legge delega di riforma della disciplina della crisi e dell'insolvenza ( legge n. 155/2017) che all'art. 9 co. 1, lett. f) introduce il principio di delega in forza del quale i decreti delegati dovranno prevedere la **preclusione** all'accesso alle procedure ai soggetti **già esdebitati** nei cinque anni precedenti la domanda o che **abbiano beneficiato dell'esdebitazione** di cui all'art. 14 terdecies, legge n. 3/2012 per due volte, ovvero nei casi di frode accertata.

L'elemento caratterizzante la legge n. 2/2012 è rappresentato dal **ruolo di ausilio** che l'Organismo di composizione della crisi (OCC) fornisce al debitore sovraindebitato.

Art.15, comma 5, legge n. 3/2012: oltre a quanto previsto dalle sez. I e II, capo II, legge n. 3/2012 assume ogni iniziativa funzionale alla **predisposizione** del piano di ristrutturazione e all'**esecuzione** dello stesso

Art. 15, comma 1, legge n. 3/2012: possono costituire OCC enti pubblici dotati dei requisiti di indipendenza e professionalità determinati con regolamento adottato dal Ministero della Giustizia

D.M. n. 202/2014 Regolamento recante i requisiti di iscrizione nel registro degli organismi di composizione delle crisi da sovra indebitamento.

Art. 2, comma 1, lett. d): articolazione interna di uno degli enti pubblici individuati dallo stesso regolamento che forniscano adeguate garanzie di indipendenza e di professionalità stabilmente destinato all'erogazione del servizio di gestione della crisi da sovraindebitamento.

**Mera articolazione interna dell'ente pubblico preconstituito**, in quanto istituiti presso gli ordini o le camere di commercio e funzionanti per tramite delle risorse umane, strumentali e finanziarie già disponibili.

### Legge n. 3/2012

Disciplina in più articoli il ruolo e le funzioni dell'OCC, ma mai definendo il soggetto-persona fisica che in prima persona porta avanti la procedura.



OCC coincide con il **gestore della crisi** nominato dall'Organismo adito  
ovvero

Con il professionista nominato dal giudice, ai sensi dell'art. 15, comma 9, legge 3/2012.

## OCC E PROFESSIONISTA FACENTE FUNZIONI

### d.m. 202/2014

Ha istituito presso il Ministero della Giustizia il Registro degli organismi autorizzati alla gestione della crisi da sovraindebitamento e disciplina:

- requisiti e modalità per l'iscrizione degli OCC;
- obblighi dell'organismo e del **gestore della crisi** «la persona fisica che, individualmente o collegialmente, svolge la prestazione inerente alla gestione dei procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio del debitore»
- la determinazione dei compensi e dei rimborsi per gli organismi, che sono a carico dei ricorrenti ad una delle procedure per la composizione delle crisi da sovraindebitamento (art. 1° d.m. 202/2014).



## OCC E PROFESSIONISTA FACENTE FUNZIONI

### Art. 15 comma 9, legge n. 3/2012

I compiti e le funzioni attribuiti agli OCC possono essere svolti anche da un professionista o da una società tra professionisti in possesso dei requisiti di cui all'art. 28 l.f., ovvero da un notaio, nominati dal presidente del Tribunale o dal giudice da lui delegato

Il sovraindebitato, sia esso consumatore persona fisica che imprenditore non fallibile che voglia accedere ad una delle procedure di composizione della crisi può attualmente esercitare due opzioni



Può chiedere al Tribunale la nomina di un professionista o da una STP in possesso dei requisiti di cui all'art. 28, l.f.; In tal caso il professionista è nominato dal Presidente del Tribunale o dal Giudice da lui designato, su istanza del debitore



Può direttamente rivolgersi all'organismo di composizione della crisi competente per territorio e proporre con l'ausilio del medesimo, per tramite del gestore della crisi individuato dal referente l'accordo con i creditori o proporre il piano



Un ragionamento basato sull'interpretazione sistematica della norma risulta preferibile. V. Cass. ordinanza n. 19740/2017.

«La Cassazione si sofferma sul ruolo cardine attribuito agli OCC in tutti i procedimenti descritti dalla legge n. 3/2012, ruolo enfatizzato dai profili di indipendenza, professionalità ed elevata specializzazione che devono connotare tali organismi. Secondo la Corte, tali previsioni risulterebbero “gravemente menomate” se si consentisse l'attribuzione sine die delle funzioni attribuite agli OCC anche a soggetti privati, pur se trattasi di notai ovvero professionisti in possesso dei requisiti di cui all'art. 28, l.f. Una volta decorso il periodo transitorio, ricompreso tra la data di pubblicazione della legge n. 3/2012 e quella del d.m. n. 202/2014 che ha regolamentato gli OCC, la nomina di un professionista facente funzioni andrebbe consentita unicamente in caso di mancata costituzione dell'OCC competente nell'ambito territoriale di riferimento».

(Nello stesso senso, Tribunale di Vicenza 31 ottobre 2017)



Il CNDCEC ha sin da subito concentrato l'attività esplicativa ed interpretativa della nuova disciplina sugli aspetti non solo teorici, ma altresì operativi, con particolare riguardo all'elaborazione del regolamento sul funzionamento e l'organizzazione degli OCC.

**Bozza di regolamento** che, compatibilmente con l'organizzazione interna prescelta dall'Ordine, può essere utilizzata da ciascun OCC costituito presso gli ODCEC cui si allega una bozza del regolamento di autodisciplina ex art. 10, comma 5, d.m. n. 202/2014.



## NUMERO DI OCC

ANNO	NUOVI OCC
2017	19
2016	38
2015	13

70

NUMERO OCC (ODCEC) 2017

### NUMERO DI PROCEDURE AVVIATE PER ANNO

I numeri riguardano le procedure effettivamente avviate al netto della prima scrematura. Purtroppo al momento non ci sono dati ufficiali sulle procedure quindi abbiamo dovuto reperirli tramite la collaborazione degli OCC che si sono resi disponibili (\*\*) o tramite le informazioni presenti online (\*)

OCC	2016	2017	TOTALE
ROMA	98*	24*	122*
VERONA	75**	59**	136**
FROSINONE	0**	1**	1



## ATTORI PRINCIPALI DELLA PROCEDURA

- **ORGANISMO:** DM 202/2014 art 2 lett. d) "Articolazione interna di uno degli enti pubblici individuati dalla legge e dal presente regolamento che, anche in via non esclusiva è stabilmente destinata all'erogazione del servizio di gestione della crisi da sovraindebitamento.
- **GESTORE DELLA CRISI:** DM 202/2014 art 2 lett. F) " la persona fisica che, individualmente o collegialmente, svolge la prestazione inerente alla gestione dei procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio del debitore
- **AUSILIARI:** DM 202/2014 art 2 lett. g) "i soggetti di cui si avvale il gestore della crisi per lo svolgimento della prestazione inerente alla gestione dei procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio del debitore".
- **REFERENTE:** DM 202/2014 art 2 lett. i) "la persona fisica che, agendo in modo indipendente secondo quanto previsto dal regolamento dell'organismo, indirizza e coordina l'attività dell'organismo e conferisce gli incarichi ai gestori della crisi.»
- **DEBITORE:** Legge 3/2012 artt 6 e 7 soggetto che incorre nel **sovraindebitamento** sia quale imprenditore o Ente **non fallibile** sia quale **consumatore**.



Il registro degli organismi autorizzati alla gestione della crisi da sovraindebitamento è articolato in due sezioni

Nella **sezione A** sono annotati:

- gli organismi iscritti **di diritto** (ossia quelli costituiti presso gli ordini professionali di cui sopra, anche in associazione tra di loro, e presso le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e il segretariato sociale);
- l'elenco dei gestori della crisi istituito ai sensi dell'art. 9, decreto n. 202/2014.

Nella **sezione B** sono annotati:

gli altri organismi (ossia quelli costituiti dai Comuni, dalle Province, dalle città metropolitane, dalle Regioni e dalle istituzioni universitarie pubbliche;  
l'elenco dei gestori



Per l'iscrizione degli organismi di cui **alla sezione A** del registro l'art. 4, comma quarto, decreto n. 202/2012 richiede:

- l'esistenza di un referente dell'organismo cui sia garantito un adeguato grado di indipendenza;
- il rilascio di una polizza assicurativa con massimale non inferiore ad un milione di euro per le conseguenze patrimoniali comunque derivanti dallo svolgimento del servizio di gestione della crisi;
- la conformità del regolamento dell'organismo alle disposizioni di cui al decreto n. 202/2014.



Per gli organismi di cui alla sezione B, l'iscrizione **non è di diritto** ma dietro domanda. Il responsabile del registro che, oltre ai requisiti previsti per la sezione A, deve verificare:

- che l'organismo sia costituito come articolazione degli enti pubblici di cui all'art. 4, comma 1, d.m. n. 202/2014;
- la sede dell'organismo;
- il numero dei gestori della crisi, **non inferiore a cinque**, che abbiano dichiarato la disponibilità a svolgere le funzioni di gestore della crisi **in via esclusiva** per l'organismo.



### Possibilità di iscrizione di gestori della crisi presso più OCC

Lo stesso d.m. n. 202/2014, in riferimento alle iscrizioni degli Organismi di cui alla sezione A, stabilisce che il responsabile debba verificare la sussistenza dei soli requisiti di cui ai nn. 1), 2), e 4), escludendo, pertanto, in capo ai gestori iscritti negli elenchi degli Organismi di cui alla sezione A, l'individuazione di un limite al numero di iscrizioni e, in tal modo, significativamente differenziando la disciplina a seconda che ci si riferisca agli Organismi della sezione A, ovvero alla sezione B.

Pertanto, **unicamente per i gestori degli Organismi iscritti nella sezione A, può ammettersi l'iscrizione di un soggetto nell'elenco dei gestori di più OCC**, sempre che lo stesso sia in possesso dei requisiti professionali e di onorabilità individuati dall'art. 4, commi 5, 6 e 8 del d.m. n. 202/2014.



I requisiti di qualificazione professionale per l'iscrizione dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili nell'elenco dei gestori della crisi di cui alla sezione A del registro sono elencati dall'art. 4, comma 5 e 6 del d.m. n. 202/2014:

**Titolo di studio:** possesso di una laurea magistrale o di un titolo di studio equipollente, in materie giuridiche o economiche.

Sentenza del TAR del Lazio n. 12457 depositata il 4 novembre 2015 (che aveva accolto il ricorso presentato dal CNDCEC contro il decreto ministeriale n. 202/2014 in quanto, implicitamente, negava la possibilità d'iscrizione nell'elenco ai Ragionieri iscritti nella sezione A dell'Albo dei commercialisti perché sprovvisti del titolo di laurea), tale requisito è stato dichiarato illegittimo. Dunque, **tutti i Ragionieri iscritti nella sezione A dell'Albo dei Commercialisti, pur se privi del titolo accademico della laurea magistrale, o di un titolo di studio equipollente, possono richiedere l'inclusione negli elenchi degli organismi di composizione della crisi da sovraindebitamento costituiti dagli ordini professionali dei Commercialisti.**

**Formazione specifica:** possesso di una specifica formazione acquisita tramite la partecipazione a corsi di perfezionamento della durata di 40 ore nell'ambito disciplinare della crisi d'impresa e di sovraindebitamento costituiti con gli insegnamenti concernenti almeno una delle seguenti materie: diritto civile e commerciale, diritto fallimentare e dell'esecuzione civile, economia aziendale, diritto tributario, e previdenziale.

Tale formazione può essere acquisita anche tramite la partecipazione ad analoghi corsi organizzati dagli organismi di conciliazione costituiti presso le camere di commercio, industria e artigianato e agricoltura, il segretariato sociale e gli ordini professionali di avvocati, commercialisti e notai in convenzione con università pubbliche o private.

**Aggiornamento biennale:** acquisizione di uno specifico aggiornamento biennale di durata complessiva e non inferiore a 40 ore nell'ambito disciplinare della crisi dell'impresa e di sovraindebitamento, anche del consumatore, acquisito presso l'ordine professionale, ovvero presso un'università pubblica o privata.

Norma transitoria: per i primi tre anni dall'entrata in vigore del decreto (28/01/2015) i professionisti sono stati esentati dalla formazione iniziale e dall'aggiornamento biennale a condizione di essere stati nominati in almeno QUATTRO procedure curatori fallimentari, commissari giudiziali, delegati alle vendite.

I requisiti di onorabilità per l'iscrizione dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili negli elenchi dei gestori della crisi di cui alla sezione A del registro sono elencati dall' art. 4, ottavo comma, del decreto n. 202/2014:

- non versare in una delle condizioni di ineleggibilità o decadenza previste dall'art. 2382 c.c. e legate alla carica di amministratore delle s.p.a.;
- non essere sottoposti a misure di prevenzione;
- non essere stati condannati con sentenza passata in giudicato (salvi gli effetti della riabilitazione) ad uno dei reati di cui all'art. 4, ottavo comma, lettera c), nn. 1), 2) e 3) del decreto n. 202/2014;
- non aver riportato una sanzione disciplinare diversa dall'avvertimento.

Né la legge n. 3/2012, né il decreto n. 202/2014, prevedono dei requisiti di professionalità specifica e obblighi di formazione per poter esercitare le funzioni di Referente che, pertanto, possono essere svolte tanto da un iscritto all'Albo, quanto da un soggetto "laico".

Il requisito di indipendenza è indispensabile per l'individuazione e la per lo svolgimento della funzione riconosciuta al Referente: l'art. 4, comma 3, lettera b), del d.m. n. 202/2014 indica che, all'atto dell'iscrizione, il Responsabile del registro ha il compito di verificare che al Referente sia garantito un adeguato grado di autonomia.

La durata in carica del Referente non è stabilita dalla legge n. 3/2012, ma dovrà essere disciplinata dai vari regolamenti che i singoli OCC vorranno adottare.

Si è optato per ancorare la durata dell'incarico alla naturale scadenza dell'ordine territoriale (4 anni) ed è stata prevista la prorogatio nelle funzioni del referente scaduto fino al momento dell'insediamento del nuovo Consiglio dell'Ordine che provvederà alla sua nomina.

### Articolo 6 - REFERENTE

Il referente è la persona fisica che indirizza e coordina l'attività dell'organismo e conferisce gli incarichi dei gestori della crisi.

Il referente è nominato dal Consiglio dell'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di \_\_\_\_\_ e dura in carica quattro anni e può essere rinominato.

La cessazione del referente per scadenza del termine produce effetto dal momento dell'insediamento del nuovo Consiglio dell'Ordine.

Il referente può essere revocato per gravi motivi

La scelta è ricaduta sull' **organo monocratico**.

Il referente è infatti una persona fisica che ha la funzione di coordinare l'attività dell'OCC, in modo individuale e personalmente, garantendo terzietà ed indipendenza, requisiti che, in un organo collegiale, dovrebbero ricadere su tutti i componenti con attivazione di specifici meccanismi di disclosure che – considerata la funzione del Referente di scelta e di conferimento degli incarichi ai Gestori nonché la necessità di dotare immediatamente l'organizzazione degli OCC di soggetti indipendenti – non avrebbe contribuito alla realizzazione delle finalità del d.m. 202/2014.

(CNDCEC pronto ordini n. 195 del 24 novembre 2015).

Il referente, sentito il Consiglio dell'Ordine, cura l'organizzazione e la gestione dell'Organismo:

- esamina le domande pervenute dai professionisti interessati e delibera sull'ammissione all'elenco dei gestori della crisi;
- esamina il registro delle domande presentate dai debitori/consumatori;
- effettua una sommaria valutazione delle domande presentate;
- **nomina o sostituisce il gestore della crisi;**
- è responsabile della tenuta e dell'aggiornamento dell'elenco dei gestori della crisi aderenti all'Organismo ed è tenuto a comunicare immediatamente al responsabile della tenuta del registro di cui al decreto n. 202/2014 tutte le vicende modificative dei requisiti dell'Organismo iscritto, dei dati e degli elenchi comunicati ai fini dell'iscrizione, nonché le misure di sospensione e decadenza dei gestori adottate dall'Organismo.

### **Art.10, comma 2, d.m. n. 202/2014**

Al referente spetta il compito di *«distribuire equamente gli incarichi tra i gestori della crisi, tenuto conto in ogni caso della natura e dell'importanza dell'affare (criterio rotazione degli incarichi contemperato con l'esperienza maturata e la professionalità acquisita in relazione anche alla natura e all'importanza della situazione di crisi del debitore) e prima di conferire ciascun incarico sottoscrive una dichiarazione dalla quale risulta che l'organismo non si trova in conflitto d'interessi con la procedura. La dichiarazione è portata a conoscenza del Tribunale contestualmente al deposito della proposta di accordo o di piano del consumatore ovvero della domanda di liquidazione»*

OCC utilizzano le risorse umane, strumentali e finanziarie già disponibili



Gli impegni di spesa generali e relativi al mantenimento dell'Organismo superiori ad Euro \_\_\_\_\_ deliberati dal referente dovranno essere approvati dal Consiglio dell'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di \_\_\_\_\_, anche mediante ratifica di provvedimenti adottati in via d'urgenza dal referente stesso.

### Compenso

L'attività prestata dal referente potrà essere oggetto di compenso di volta in volta deliberato dal Consiglio dell'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di \_\_\_\_\_

Gestore della crisi: «**La persona fisica che, individualmente o collegialmente, svolge la prestazione inerente alla gestione dei procedimenti di composizione della crisi da sovraindebitamento e di liquidazione del patrimonio del debitore.**».

Come già accennato, tale definizione è una novità introdotta dal d.m. n. 202/2014 in quanto nella legge n.3/2012 viene sempre evidenziato il lavoro dell'OCC (per la nomina giudiziale l'Organismo coincide col professionista nominato mentre, nell'altro verso, con la nomina del gestore della crisi).

### **Art. 8 Il gestore della crisi**

Il gestore è nominato dal referente tra i nominativi nell'elenco tenuto presso l'Organismo ed è sempre una persona fisica che può svolgere il proprio incarico individualmente o collegialmente.

Le funzioni spettanti al gestore possono essere svolte da non più di tre componenti.

Al fine di evitare conflitti di interessi, nell'ipotesi di composizione collegiale, a ciascun componente saranno attribuite specifiche funzioni operative (consulente del debitore, attestatore, etc).

Le previsioni declinate per il Gestore troveranno applicazione, in ipotesi di mandato congiunto, con riferimento a ciascun componente.

I requisiti di onorabilità e professionalità del gestore sono recuperati attraverso il rinvio all'art. 4, comma 5, lett. d) e comma 6 del d.m. n. 202/2014.

45

Il regolamento consente, in linea con le previsioni di cui all'art. 2232 c.c. in materia di libere professioni, il ricorso ad **ausiliari** da parte del gestore nell'espletamento delle proprie funzioni.

Il gestore dirige ed è responsabile delle attività svolte dall'ausiliario.

Le cause di incompatibilità e di decadenza del gestore (art. 13 regolamento) si estendono anche agli ausiliari.

**Obblighi** degli ausiliari art. 11 DM 202/2014.

Compenso art. 14 «i costi degli ausiliari sono ricompresi tra le spese».

46

I procedimenti di cui alla legge n. 3/2012 sono caratterizzati da una fase iniziale **degiuridionalizzata**, e da una successiva fase a carattere **giudiziale** finalizzata all'omologa dell'accordo/del piano.

Le funzioni del Gestore della crisi sono assai diverse e variano in funzione dei momenti principali della procedura:

- predisposizione della proposta di accordo da sottoporre all'approvazione dei creditori;
- confezionamento del piano di ristrutturazione su cui si fonda la proposta suddetta. In questa fase è tenuto a verificare la veridicità dei dati contenuti nella proposta e nei documenti che, ai sensi dell'art. 9, commi 2 e 3, devono essere alla stessa allegati;
- attestazione sulla fattibilità economica e giuridica del piano;
- svolgimento degli adempimenti pubblicitari e delle comunicazioni disposte dal giudice;

- svolgimento delle funzioni di gestore, di nomina giudiziale, laddove il piano preveda l'affidamento del patrimonio del debitore ad un gestore per la liquidazione, la custodia e la distribuzione del ricavato ai creditori;
- esecuzione dell'accordo e vigilanza sull'esatto adempimento dello stesso, cui si aggiunge l'ulteriore ruolo di risolvere le eventuali difficoltà insorte in questa fase;
- svolgimento delle funzioni di liquidatore, se disposto dal giudice. Tale ruolo può investire l'OCC non solo nella procedura di liquidazione dei beni che compongono il patrimonio del debitore, ma altresì nella fase di esecuzione dell'accordo di composizione della crisi laddove lo stesso lo preveda, ovvero laddove, per la soddisfazione dei crediti, siano utilizzati dei beni sottoposti a pignoramento.





1. **Presentazione dell'istanza di nomina all'OCC da parte del debitore sovraindebitato**
2. **Istruttoria sommaria del referente per la verifica delle condizioni di ammissibilità**
3. **Nomina del gestore della crisi ad opera del referente.**



4. **Presentazione del preventivo al debitore**  
Art. 10, comma 3, d.m. n. 202/2014 «L'Organismo **al momento del conferimento dell'incarico** deve comunicare al debitore il grado di complessità dell'opera fornendo tutte le informazioni sugli oneri ipotizzabili sino alla conclusione dell'incarico e dando informazioni sulla polizza assicurativa. La misura del compenso è previamente resa nota al debitore con un preventivo, indicando per le singole attività tutte le voci di costo, comprensive di spese, oneri e contributi»

### 5. Accettazione dell'incarico e dichiarazione di indipendenza

Il professionista incaricato (anche in funzione di OCC) deve procedere, in un tempo congruo (regolamento fissa 10 giorni dalla nomina e a mezzo pec) ad **accettare l'incarico** e sottoscrivere una dichiarazione di indipendenza (art. 11, comma 3, lett. a) d.m. 202/2014) che verrà portata a conoscenza del Tribunale (a/r o PEC) dalla quale emergano che non sussistano cause di incompatibilità o ineleggibilità.

In particolare, il Gestore della crisi è considerato indipendente quando:

- non è legato al debitore e a coloro che hanno interesse all'operazione di composizione o di liquidazione da rapporti di natura personale (parentela o affinità) o professionale tali da comprometterne l'indipendenza;
- possiede i requisiti previsti dall'art. 2399 c.c. (cause ineleggibilità e decadenza dei sindaci);
- non ha prestato, negli ultimi 5 anni, neanche per il tramite di soggetti con i quali è unito in associazione professionale, lavoro subordinato o autonomo in favore del debitore, ovvero partecipato agli organi di amministrazione o di controllo.

Art. 13 regolamento - Incompatibilità e decadenza (in aderenza all'art. 67, comma 3, lett d) per l'attestatore).



Regolamento di autodisciplina adottato dall'OCC (art. 10, comma 5, d.m. n. 202/2014) che reca i canoni di correttezza, indipendenza, competenza e riservatezza cui deve ispirarsi l'attività del gestore.

## 6. Richiesta autorizzazione accesso banche dati

Il gestore, ai fini dello svolgimento dei compiti e delle attività previsti dalla legge e previa autorizzazione del Giudice, può accedere ai dati contenuti nell'anagrafe tributaria, nei sistemi di informazioni creditizie, nelle centrali rischi e nelle altre banche dati pubbliche (es. PRA, Carichi pendenti, Equitalia, Enti locali, ecc.).

### 24 - Istanza al Giudice per autorizzazione all'accesso ai dati ex art. 15, co. 10 l. 3/2012:

- Anagrafe tributaria (Agenzia delle Entrate)
- CRIF
- SIC (Banca d'Italia)
- C.T.C. (Consorzio per la Tutela del Credito)
- Centrale Rischi (Banca d'Italia)
- Centrale di Allarme Interbancaria (Banca d'Italia)
  - a) Archivi assegni (CAPRI)
  - b) Archivio carte (CARTER)
  - c) Archivio sanzioni amministrative (ASA)
  - d) Archivio sanzioni penali (ASP)

## 7. Elaborazione del piano

La proposta di accordo da sottoporre all'approvazione dei creditori, ovvero del piano del consumatore, si fonda su un piano che può prospettare diverse ipotesi di ristrutturazione dei debiti, potendone prevedere la **dilazione**, (moratoria dei pagamenti) la **remissione parziale**, ovvero il cumulo di entrambe le soluzioni.

Il piano:

- deve assicurare il regolare pagamento dei titolari di crediti impignorabili ai sensi dell'art. 545 c.p.c.;
- può prevedere la soddisfazione non integrale dei crediti muniti di privilegio, pegno e ipoteca laddove ne venga assicurato il pagamento in misura non inferiore a quella realizzabile sul ricavato in caso di liquidazione, avuto riguardo al valore di mercato attribuibile ai beni o ai diritti sui quali insiste la causa di prelazione, che deve **essere oggetto di attestazione** da parte dell'OCC;
- può prevedere unicamente la dilazione dei tributi costituenti risorse proprie dell'Unione europea, dell'IVA e delle ritenute operate e non versate.

(il decreto del 26 aprile 2017 del Tribunale di Pistoia che, in conformità con la giurisprudenza della Corte di Giustizia Ue e della Corte Costituzionale, ha omologato una proposta di accordo con falcidia dell'IVA, dal momento che l'OCC ne aveva attestato la maggior convenienza rispetto all'alternativa liquidatoria)



## FASE DEGIURISDIZIONALIZZATA CONTENUTO DEL PIANO

Un ulteriore profilo da analizzare, sempre in riferimento al **contenuto** dell'accordo di composizione della crisi, attiene alle diverse modalità con cui si intende realizzare la soddisfazione dei crediti, potendosi prospettare **un'ipotesi di liquidazione dei beni del debitore**, con conseguente cessazione dell'attività d'impresa, **ovvero una soluzione finalizzata alla continuazione di detta attività**, previsione, quest'ultima, espressamente contemplata nell'art. 8, comma 4, legge n. 3/2012



Per incentivare la continuazione dell'attività di impresa, ha previsto, unicamente in riferimento a tale ipotesi, una moratoria fino ad un anno dall'omologazione per il pagamento dei creditori muniti di privilegio, pegno o ipoteca, salvo che sia prevista la liquidazione del bene su cui insiste la causa di prelazione.



## FASE DEGIURISDIZIONALIZZATA RELAZIONE E ATTESTAZIONE

### 8. Attestazione sulla fattibilità economica e giuridica del piano

L'OCC deve compiere una prima attestazione, da depositare unitamente alla proposta di accordo (in cui deve attestare anche il minor valore di mercato dei beni rispetto ai crediti muniti di privilegio sui beni stessi) e, solo nella procedura d'accordo, una attestazione definitiva da predisporre in seguito al raggiungimento dell'accordo con la maggioranza qualificata dei creditori.

Documentazione da allegare alla proposta (ulteriori adempimenti per il gestore).

- Elenco creditori con indicazione dei crediti e prelazioni
- Elenco beni del debitore
- Elenco atti dispostivi degli ultimi 5 anni
- Dichiarazione dei redditi degli ultimi 3 anni
- Attestazione preliminare di fattibilità
- Elenco spese correnti di sostentamento del debitore e della famiglia
- Composizione del nucleo familiare
- Certificato di stato di famiglia

Se il debitore svolge attività di impresa si aggiungono le scritture contabili degli ultimi tre anni.

**Causa di inammissibilità:** fornire documentazione che non consenta di ricostruire compiutamente la situazione economica e patrimoniale del debitore.

57

Se consumatore, ovvero nella procedura di liquidazione, alla proposta di piano deve essere allegata una **relazione particolareggiata (necessaria per la valutazione del giudice sulla meritevolezza del consumatore)** su:

- a) cause indebitamento;
- b) diligenza nell'assumere obbligazioni;
- c) esposizione delle ragioni dell'incapacità ad adempiere (esposizione di fatti e notizie utili al giudizio di meritevolezza, desumibili dai colloqui intercorsi con il debitore, dalla documentazione prodotta dallo stesso e dalla documentazione acquisita da Gestore della crisi)
- d) resoconto sulla solvibilità del consumatore negli ultimi 5 anni;
- e) atti impugnati dai creditori;
- f) giudizio su completezza e attendibilità della documentazione;
- g) giudizio sulla convenienza del piano rispetto all'alternativa liquidatoria

58



### Contenuto relazione particolareggiata

1. Indicazione dei presupposti di ammissibilità
2. Dichiarazioni preliminari
3. Narrazione di fatti e delle notizie, desumibile dall'esame della documentazione prodotta dal debitore e da quella acquisita
4. Valutazioni del gestore
5. Attestazioni



Particolare attenzione merita la valutazione che il gestore deve compiere sulle **cause dell'indebitamento** e sulla **diligenza** del debitore nell'assunzione delle obbligazioni. verifica dell'assenza di atti in frode ai creditori (indagine particolarmente complessa. Il gestore dovrà verificare se, nell'assunzione di una nuova obbligazione, il debitore non abbia inteso danneggiare i suoi creditori. Ma la categoria degli atti in frode non si limita all'assunzione di debiti con l'intenzione di non rimborsarli, ma va estesa alle dismissioni patrimoniali effettuate con l'intento di sottrarre attivo ai creditori ed ai pagamenti preferenziali.

L'omologazione del piano del consumatore ex art. 12 bis legge n. 3/2012 è subordinata alla valutazione del giudice sulla meritevolezza del consumatore.

Il giudice omologa il piano quando «esclude che il consumatore ha assunto obbligazioni **senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere**, ovvero che ha **colposamente** determinato il sovraindebitamento, anche per mezzo di un ricorso al credito sproporzionato alle proprie capacità patrimoniali».

Questa disposizione ha fatto molto discutere perché, se interpretata in modo rigido, porta ad escludere dal piano qualsiasi fattispecie, ad esclusione di quelle derivanti da fatti sopravvenuti o imprevedibili.

Questione che sembra stridere anche con la stessa finalità della norma (legge antiusura o salvasuicidi), tutte situazioni in cui il sovraindebitamento c'è già stato e non si presenta come evento futuro e imprevedibile.

Dal tenore letterale della legge sembrerebbe che il debitore meritevole assoggettabile alla procedura del piano possa essere solo colui che si sia indebitato in conseguenza del c.d. **shock esogeno**, da intendersi come un evento futuro ed imprevedibile che elide alla base la colpa del debitore (malattia, infortunio, perdita del lavoro, divorzio, etc.)

Il riferimento legislativo operato dalla norma è ad una persona capace di compiere una valutazione presente e futura sulle proprie capacità finanziarie.

È proprio in relazione al concetto di colpa nel sovraindebitarsi che si sono registrati i principali contrasti interpretativi, ancor più in ragion del fatto che vi sono una varietà di situazioni che possono portare il soggetto a sovraindebitarsi.

Si distingue tra:

- sovraindebitamento ATTIVO: comportamenti del consumatore quali la cattiva gestione dei redditi, propensione al consumo esagerata rispetto alle proprie capacità patrimoniali, etc (sicuramente non meritevole)
- sovraindebitamento PASSIVO: fuori dalle possibilità di controllo, tipo shock esogeno
- sovraindebitamento DIFFERITO: collegato ad un evento che è certo che si verificherà, ma non si sa quando (morte di un componente della famiglia portatore di reddito).

**Ci sono varie ipotesi su cui la giurisprudenza, mostrando grande apertura nei confronti dei consumatori, ha ritenuto sussistere la meritevolezza anche in ipotesi in cui non sembra identificabile una condotta sprovvista dell'indebitato.**

**Trib. Verona, 8 maggio 2015**, omologa un piano del consumatore con indebitamento provocato dalla necessità di aiutare il figlio affetto da **deficit psichici**, in tal modo ritenendo meritevole il soggetto che sia costretto, in stato di necessità, a ricorrere ad un finanziamento per far fronte ad bisogno improcrastinabile della sua persona o di un familiare in situazioni in cui non era esigibile una diversa condotta.

**Trib Cuneo, 19 giugno 2017** omologa del piano di una debitrice affetta dal disturbo "gioco d'azzardo", in presenza di apposita certificazione medica dell'avvenuta nomina di un amministratore di sostegno motivando che la debitrice si è sottoposta a stabile terapia e, al momento del deposito del piano, risulta astinente. Il giudice ha quindi ravvisato un comportamento incolpevole per effetto di una vera e propria patologia psichiatrica, la ludopatia, che la debitrice ha deciso di affrontare, sottoponendosi alle cure e nominando amministratore di sostegno.



Merita particolare attenzione la disamina delle varie posizioni in materia di meritevolezza del consumatore che si sia sovraindebitato per un susseguirsi di finanziamenti contratti a copertura di precedenti finanziamenti.

**Trib Ascoli Piceno, 4 aprile 2014**, omologa piano in cui è stata **sperperata l'eredità** in investimenti rischiosi.

Tale pronuncia è particolarmente significativa perché, la scelta di soddisfare in misura parziale un istituto bancario viene motivata da una posizione particolarmente critica del consumatore nei confronti dello stesso istituto bancario che, con la somma ricevuta in eredità, ha suggerito di investire la somma in obbligazioni e di mantenere accesi il mutuo e gli altri finanziamenti (verosimilmente per percepire interessi), anziché estinguere o ridurre la propria posizione debitoria, ingenerando nel consumatore la convinzione che ne avrebbe tratto vantaggio e che non avrebbe perso la somma ricevuta in eredità.

In senso contrario **Trib. Udine, 4 gennaio 2017** «Deve essere dichiarata inammissibile la procedura di piano del consumatore perché non sussiste la meritevolezza per aver il consumatore fatto ricorso al credito in modo non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali e reddituali. In particolare il debitore non ha adottato l'unica tecnica sensata in casi simili, ossia estinguere il finanziamento precedente, di cui non si può più sostenere il pagamento, sottoscrivendone un altro di durata maggiore e rata inferiore, così da avere più margini di liquidità, ma ha sempre fatto ricorso a nuovo credito aggiuntivo, fino a superare abbondantemente la **regola prudenziale che richiede di non far sì che il reddito mensile di una persona sia assorbito, per oltre un terzo, dal rimborso delle rate di finanziamento**».

Nello stesso senso, in precedenza, **Pistoia, 28 febbraio 2014**, ha accolto il reclamo di un creditore – peraltro che aveva concesso l'ultimo finanziamento- avverso un piano omologato, sul presupposto che il debitore, nel momento in cui contraeva l'ultimo e più oneroso finanziamento, non poteva non essere consapevole delle proprie difficoltà economiche.

### MERITO CREDITIZIO, DISPARITÀ TRA LA DISCIPLINA DEL SOVRAINDEBITAMENTO E QUELLA DEL CREDITO AL CONSUMO

La prima, particolarmente severa nel valutare la meritevolezza del debitore, con riguardo alla natura non colposa del sovraindebitamento; la seconda, generica e indeterminata sul piano dei rimedi con riguardo alla negligente valutazione del merito creditizio del richiedente il finanziamento.

Una delle carenze della legge n. 3/2012, infatti, e in generale dell'assetto normativo su cui si regge tutta l'architettura delle procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento è ravvisabile nel fatto che non esistono sanzioni indirizzate al finanziatore che abbia contribuito al sovraindebitamento, vale a dire del finanziatore che abbia indotto il consumatore ad assumere obbligazioni non proporzionate alle proprie capacità

67

La legge delega n. 155/2017:

- prevede che nella relazione particolareggiata dell'OCC sia indicato se il soggetto finanziatore, ai fini della concessione del finanziamento, abbia tenuto conto del merito creditizio del richiedente da valutarsi in base al reddito disponibile, dedotto l'importo necessario a mantenere un dignitoso tenore di vita;
- reca un criterio di delega volto a prevedere «misure sanzionatorie, eventualmente di natura processuale con riguardo ai poteri di impugnativa e di opposizione, a carico del creditore che abbia colpevolmente contribuito all'aggravamento della situazione di indebitamento».

68



L'unico modo per contrastare il fenomeno del ricorso al credito irresponsabile è quello di valutare anche la condotta dei creditori e di prevedere, sanzioni specifiche (verosimilmente non solo di natura processuale), in capo al finanziatore che abbia negligenzemente concesso il credito, in conformità, peraltro, a quanto richiesto dalle normative europee.

Nondimeno, andrebbe svolto un vero e proprio lavoro preventivo di educazione al consumo delle famiglie volto a prevenirne lo stato di sovraindebitamento (e, sul punto, potrebbe ad esempio riconoscersi un ruolo propulsore agli Ordini locali, nell'informazione e nella sensibilizzazione dei consumatori).



Sono stati omologati piani di ampia durata (Trib. Catania 24 giugno 2014 ha omologato piano decennale).

Parte della giurisprudenza ritiene non omologabili piani la cui durata sia eccessiva Trib. Treviso, 21 dicembre 2016: risulta inaccoglibile la proposta fondata su un piano che preveda il pagamento parziale dei creditori in più di cinque anni, arco temporale ricondotto dalla giurisprudenza nell'accezione di ragionevole durata del procedimento (cfr. Cass. sez. VI civ., 19 maggio 2015, n. 10233)



## LA LIQUIDAZIONE DEI COMPENSI



## COMPENSI

Prima dell'emanazione del DM 202/2014 vigeva una norma transitoria, in base alla quale i compensi venivano determinati nel mondo seguente:

A) - per l'Accordo del debitore ed il Piano del consumatore, secondo i parametri previsti per i Commissari giudiziali nelle procedure di Concordato preventivo, ridotti del 40%.

B) - per la Liquidazione totale dei beni: secondo i parametri previsti per i Curatori fallimentari, ridotti del 40%.



Con la pubblicazione del D.M. 202 l'OCC, **in mancanza di accordo con il debitore** che lo ha incaricato, calcola il proprio compenso facendo riferimento agli artt. da 14 a 18: criteri per determinare i compensi a favore dei gestori della crisi ed i rimborsi spese dell'OCC per l'opera prestata nello svolgimento di una delle tre procedure previste dalla legge 3/2012.

Principio dell'autonomia negoziale.

La disciplina della tariffazione prevista nel d.m. si applica in difetto di un accordo con il debitore.



I compensi comprendono l'intero corrispettivo per la prestazione svolta, incluse le attività accessorie alla stessa.

L'OCC ha diritto ad un rimborso spese forfettario delle spese generali determinato nella misura ricompresa tra il 10% ed il 15% calcolato sul compenso.

L'OCC ha diritto al rimborso integrale delle spese effettivamente sostenute e puntualmente documentate.

I costi degli ausiliari eventualmente utilizzati sono ricompresi tra le spese.

Le limitazioni previste non sono vincolanti: i singoli regolamenti degli OCC possono prevedere regole diverse.

I compensi devono essere determinati tenendo conto:

- dell'opera prestata;
- dei risultati ottenuti;
- del ricorso all'opera di ausiliari;
- della sollecitudine con cui sono stati svolti i compiti;
- della complessità delle questioni affrontate;
- del numero dei creditori e della misura della soddisfazione a questi assicurata con l'esecuzione del accordo o del piano del consumatore omologato, o con la liquidazione.

Sono ammessi gli **acconti** sul compenso finale.

Si tratta di un aspetto che è stato oggetto di ampio dibattito

Capita molto spesso di iniziare a lavorare, anticipare delle spese (ad es. quelle relative al servizio di accesso banche dati), e poi il debitore scompare oppure decide di non proseguire.

Il pagamento di un acconto per l'accesso ai servizi dell'OCC può voler dire porre una soglia di accesso a tutti quei casi non "profittevoli", ma comunque meritevoli di tutela sociale.

Il pagamento di un acconto iniziale, capace di coprire le spese iniziali e fornire un compenso forfettario per le attività preliminari, è necessario per garantire un equilibrio economico della gestione dell'OCC.

Il compenso è **unico**, ma va diviso tra OCC, la struttura organizzativa, ed il Gestore della crisi, che materialmente porta avanti il lavoro e si interfaccia con il debitore: sarà il regolamento di ogni OCC che effettuerà la distinzione.

Art. 15 Bozza regolamento OCC

### Art. 17 d.m. n. 202/2014

Comma 1 Principio di suddivisione dell'onorario tra gli OCC che si sono eventualmente succeduti gestione della procedura, improntato ad un criterio di proporzionalità.

Comma 2 si tratta dei casi particolari in cui venga nominato un liquidatore per gestire l'accordo del debitore oppure il piano del consumatore. Anche in questi casi, queste due figure devono dividersi il compenso sulla base dell'univocità dello stesso.

Nel DM n. 202/2014 vengono fatte le seguenti distinzioni:

- A. accordo da sovraindebitamento e piano del consumatore, per i quali è **prevista una forma di liquidazione dei beni** (art. 16 comma 1 del D.M.)  
I compensi sono determinati sulla base delle percentuali indicate sull'attivo realizzato e sul passivo accertato risultante dall'accordo o dal piano omologato.
- B. accordo da sovraindebitamento e piano del consumatore, per i quali **non è prevista una forma di liquidazione** dei beni (art. 16 comma 2 del D.M.)  
I compensi sono determinati sulla base delle percentuali indicate precedentemente sull'attivo e sul passivo risultanti dall'accordo o dal piano.
- C. ipotesi di gruppi di imprese, art. 16 comma 3 del D.M.: raccomanda di escludere dall'attivo e dal passivo le poste relative ai movimenti infragruppo.

### Riduzione per minore complessità dell'opera e limite massimo ai compensi

al comma 4, l'art. 16 prevede che i compensi individuati nei precedenti punti A), B) e C) sono ridotti nella misura compresa tra il 15% ed il 40%, in funzione della comprovata minore complessità dell'opera;

### Limite massimo ai compensi

Al comma 5, l'art. 16 prevede che l'ammontare complessivo dei compensi e delle spese generali non può essere comunque:

- superiore al 5% dell'attivo destinato ai creditori, per le procedure che presentano un passivo di ammontare superiore ad € 1.000.000,00
- del 10%, nell'ipotesi in cui la procedura presenti un passivo inferiore all'importo di € 1.000.000,00.

La limitazione è esclusa per le procedure con attivo inferiore ad € 20.000

### Parametri per la liquidazione

Nel D.M. n. 202/2014 viene precisata la determinazione del compenso nei casi di procedimento di liquidazione del patrimonio (art. 18).

Il compenso spettante al liquidatore si calcola applicando una percentuale sul totale dell'attivo realizzato e sul totale del passivo accertato, richiamando altresì le medesime condizioni di cui all'art. 16 del D.M. n. 202/2014.

Il criterio di proporzionalità è previsto anche nella determinazione del compenso unico nel caso di conversione da accordo/piano a liquidazione del patrimonio o di successione di più liquidatori.





## LA RESPONSABILITÀ CIVILE E PENALE DEGLI ATTORI



### RESPONSABILITÀ CIVILE OCC

Le funzioni attribuite dalla legge n. 3/2012 all'OCC sono molteplici e ricadono nell'ambito dell'attività dell'organismo tipici ruoli svolti nella **mediazione** dal mediatore (per quanto concerne l'attività svolta dall'Organismo e finalizzata precipuamente al raggiungimento dell'accordo con il creditore), dall'**attestatore** nell'ambito delle procedure di crisi relativamente alla stesura del piano di risanamento e alla **attestazione della veridicità dei dati aziendali** e al prognostico di fattibilità, ovvero dal curatore nella liquidazione del patrimonio.



## RESPONSABILITÀ CIVILE OCC

All'OCC deve essere imputata la responsabilità civile connessa allo svolgimento di tali attività

L'incarico viene conferito all'OCC, quindi su quest'ultimo ricade la responsabilità contrattuale nei confronti del debitore  
Art. 10 d.m. riecheggia l'art. 9 della legge n. 1/2012 per il mandato professionale.

L'OCC infatti è obbligato a sottoscrivere una polizza assicurativa (massimale non inferiore a 1 ml) per la copertura di eventuali danni derivanti dalla gestione della crisi da sovraindebitamento.

Responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c.

Es. responsabilità per i danni subiti dai creditori a seguito dell'esecuzione dell'accordo sulla base di relazioni contenenti dichiarazioni false e infedeli.  
Oppure  
Art. 15, comma 11 legge 3/2012 sul trattamento dei dati personali\_ mancata distruzione\_illeciti amministrativi, penali ma anche civili con conseguente responsabilità risarcitoria.

83



## RESPONSABILITÀ CIVILE GESTORE

Principio della **personalità** della prestazione svolta dal gestore (art. 11 d.m.)  
Si consiglia l'estensione polizza assicurativa già stipulata dal professionista (ai sensi dell'art. 3 comma 5 dl n. 138/201) alla copertura di eventuali danni derivanti dalle funzioni svolte nell'ambito dei procedimenti della legge n. 3/2012.

In base alle prescrizione del d.m. 202/2014, il regime di responsabilità è stato declinato nell'art. 16 del regolamento OCC.

L'organismo assume obblighi e doveri rispetto al debitore al momento del conferimento dell'incarico.

Resta ferma la **personalità del gestore** designato dal debitore.

Art. 8 regolamento di autodisciplina: la violazione e l'inosservanza del regolamento comporta la risoluzione di diritto del rapporto giuridico in essere e il conseguente diritto dell'organismo di chiedere il risarcimento dei danni subiti e subendi.

84



Il gestore deve svolgere l'incarico secondo i canoni di correttezza ex art. **1176 c.c.** (responsabilità del professionista intellettuale) che richiede al professionista una diligenza c.d. qualificata in quanto commisurata alla natura dell'attività dallo stesso esercitata (cfr. art. 2236 cc quando la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di particolare la responsabilità del professionista alle ipotesi di dolo o alla colpa grave).



Nel procedimento di liquidazione il gestore ha compiti di conservazione e custodia del patrimonio responsabilità del custode ex art. 2051 c.c. «ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito».

**Inoltre, il gestore iscritto ad un Albo professionale, se ricorrono i presupposti, soggiace alle sanzioni disciplinari previste dall'ordinamento di riferimento.**



### Apparato sanzionatorio specifico per il **GESTORE**.

L' Organismo e il gestore non esercitano pubbliche funzioni secondo le regole del diritto pubblico né esplicano attività riconducibili alle modalità di formazione o manifestazione della volontà della pubblica amministrazione.

Si esclude la ricorrenza di possibili imputazioni per reati di falso del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio.

Art. 16 legge n. 3/2012 ipotesi di reato proprio a carico dell'OCC o del professionista ex art. 15 co. 9.

Falsità documentale consistente nell'aver **reso false attestazioni** in ordine alla veridicità dei dati contenuti nella proposta o nei documenti ad essa allegati, in ordine alla fattibilità del piano ovvero alle relazioni particolareggiate.

Omissione o rifiuto di un atto dell'Ufficio che abbia creato un danno ai creditori.

**Sanzioni:** reclusione da uno a tre anni e con la multa da 1000 a 50.000 euro.



### Aspetti sanzionatori specifici per il debitore

L'art. 16, comma 2, legge n. 3/2012 elenca una serie di atti in frode ai creditori (dissimulazione dell'attivo, aumento o diminuzione del passivo, contraffazione o alterazione dei documenti) che sono puniti con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da 1000 a 50.000 euro.



Art. 6 regolamento prevede **la revoca per gravi motivi** del referente.

(ad es. un motivo grave è il mancato rispetto o la non corretta esecuzione di uno dei compiti allo stesso attribuiti dal d.m. n. 202/2014 e dal regolamento dell'OCC).